

L 5 R 2731/13

Land
Baden-Württemberg
Sozialgericht
LSG Baden-Württemberg
Sachgebiet
Rentenversicherung
Abteilung
5
1. Instanz
SG Konstanz (BWB)
Aktenzeichen
S 7 R 863/09
Datum
08.05.2013
2. Instanz
LSG Baden-Württemberg
Aktenzeichen
L 5 R 2731/13
Datum
22.01.2014
3. Instanz
Bundessozialgericht
Aktenzeichen

-
Datum

-
Kategorie
Urteil

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Sozialgerichts Konstanz vom 08.05.2013 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Berufungsverfahrens mit Ausnahme der außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen.

Der Streitwert wird auch für das Berufungsverfahren auf 5.000 EUR festgesetzt.

Tatbestand:

Die Beteiligten streiten darüber, ob der Beigeladene Nr. 1 in der bei der Klägerin ausgeübten Tätigkeit als LKW-Fahrer während der Zeit vom 8.5.2006 bis 31.10.2008 der Sozialversicherungspflicht unterlegen hat.

Die Klägerin betreibt ein Transportunternehmen mit eigenen LKWs. Am 19.3.2008 stellte sie bei der Beklagten einen Statusfeststellungsantrag gem. § 7a Abs. 1 Sozialgesetzbuch (SGB) Viertes Buch (SGB IV). Sie benötige für ihre LKWs bei Krankheit oder Urlaub der fest angestellten Fahrer Ersatzfahrer, u.a. den (1963 geborenen) Beigeladenen Nr. 1.

Der Beigeladene Nr. 1 gab an, seine Tätigkeit bestehe im Transport von Gütern jeglicher Art (außer Gefahrgut). Er sei für mehrere Auftraggeber tätig, erhalte aber mindestens 5/6 seiner Einkünfte von der Klägerin. Er verfüge über die Fahrerlaubnis (seinerzeit) der Klasse 3, ein Telefon, ein Navigationsgerät und treffe selbst Arbeitsschutzmaßnahmen. Die vorab ausgehandelte Vergütung für seine Leistungen (zzgl. Mehrwertsteuer) mache er durch Rechnung geltend. Schulungs- und Fortbildungsmaßnahmen organisiere er selbst, verfüge über eine Güterkraftverkehrserlaubnis (des Landratsamts Konstanz vom 10.3.2000) und führe die Transporte bei Bedarf mit selbst gekauften, geleasten oder gemieteten Fahrzeugen durch. In der Vergangenheit sei er mit bis zu 5 eigenen LKWs im nationalen und internationalen Verkehr gefahren. Mit der Klägerin habe er einen Dienstvertrag geschlossen. Die Aufträge erhalte er telefonisch. Anders als die festangestellten Fahrer der Klägerin habe er weder Anspruch auf Urlaub, Urlaubs- oder Weihnachtsgeld, Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall oder Spesen. Feste Arbeitszeiten bestünden nicht, Weisungen sei er nicht unterworfen. Bei Verhinderung stelle er keine Vertretung. Aufträge der Klägerin könne er nach eigener Entscheidung annehmen oder ablehnen. Eigene LKWs habe er bei Transportfahrten für die Klägerin nicht eingesetzt.

In Anhörungsschreiben vom 23.7./11.8./4.9.2008 führte die Beklagte aus, es sei beabsichtigt festzustellen, dass der Beigeladene Nr. 1 die seit 1.4.2005 für die Klägerin ausgeübte Tätigkeit als Kraftfahrer im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses ausübt.

Hierauf trug die Klägerin vor, der Beigeladene Nr. 1 habe ein Gewerbe angemeldet (Gewerbeummeldung vom 4.11.2002), dürfe Aufträge ablehnen, sei auch für andere Auftraggeber tätig und könne Aufträge auch durch Dritte ausführen, was allerdings nicht vorkomme. Dass er die Transportfahrten mit ihren Fahrzeugen ausführe, sei unerheblich.

Mit an die Klägerin und den Beigeladenen Nr. 1 gerichteten Bescheiden vom 1.10.2008 stellte die Beklagte fest, dass der Beigeladene Nr. 1 die seit 1.4.2005 für die Klägerin ausgeübte Tätigkeit als Kraftfahrer im Rahmen eines abhängigen und dem Grunde nach sozialversicherungspflichtigen Beschäftigungsverhältnisses ausübt. Zur Begründung führte sie aus, der Beigeladene Nr. 1 führe die Transportfahrten nicht mit eigenen Fahrzeugen, sondern mit Fahrzeugen der Klägerin aus und setze daher keine eigenen Betriebsmittel ein, sei vielmehr in den Betrieb der Klägerin eingegliedert. Ein Unternehmerrisiko trage er nicht. Der Beigeladene Nr. 1 leiste - ungeachtet der bei Transportfahrten naturgemäß bestehenden Handlungsspielräume - weisungsgebundene fremdbestimmte Arbeit.

Die Klägerin und der Beigeladene Nr. 1 erhoben Widerspruch. Die Klägerin trug vor, der Beigeladene Nr. 1 habe früher ein eigenes Transportunternehmen mit eigenen LKWs betrieben. Derzeit sei er mit einer Kfz-/LKW-Werkstatt selbständig erwerbstätig und setze für Transportaufträge ggf. Dritte ein, wenn er die Fahrt nicht selbst ausführen könne. Außerdem verfüge er (wieder) über ein eigenes Fahrzeug (12 t) und sei insoweit als Frachtführer tätig. Der Beigeladene Nr. 1 trug vor, die Tätigkeit für die Klägerin habe er nicht am 1.4.2005, sondern am 16.5.2006 aufgenommen. In den Jahren 2006 bis 2008 sei er für die Klägerin an 109 bzw. 106 und 69 Tagen gefahren und habe einen Umsatz von 19.405,50 EUR bzw. 19.470,00 EUR und 13.408,20 EUR erzielt. Hinzu kämen erhebliche Umsätze aus Transportfahrten für andere Unternehmen und aus Wartungs- und Reparaturarbeiten (Gesamtumsatz 2007 und 2008: 27.137,00 EUR bzw. 38.281,00 EUR). Er habe zur Durchführung von Transportfahrten für die Klägerin keine eigenen Mitarbeiter eingesetzt. Er miete zwar immer wieder Fahrzeuge an, habe mit diesen aber keine Fahrten für die Klägerin durchgeführt.

Mit Widerspruchsbescheiden vom 16.2.2009 wies die Beklagte die Widersprüche zurück. Zur Begründung wiederholte sie im Wesentlichen die Begründung der angefochtenen Bescheide. Gegenstand der Statusbeurteilung sei allein die Tätigkeit des Beigeladenen Nr. 1 für die Klägerin; auf andere Tätigkeiten (für Dritte) komme es nicht an. Die "autolose" Überführung eines (beladenen oder unbeladenen) LKW finde typischerweise in einem Beschäftigungsverhältnis und nicht im Rahmen eines Unterfrachtvertrags statt. Nach Annahme eines Auftrags leiste der Beigeladene Nr. 1 nicht anders als festangestellte Fahrer zur Abfederung von Auftragsspitzen weisungsgebundene Arbeit für die Klägerin. Er trage kein wesentliches Unternehmerrisiko und setze nur arbeitnehmertypisch seine Arbeitskraft ein; die Fahrzeuge stelle ihm die Klägerin zur Verfügung. Die Anmeldung eines Gewerbes oder die Geltendmachung der Vergütung durch Rechnung und die Vorenthaltung von Arbeitnehmerrechten machten den Beigeladenen Nr. 1 nicht zum selbständig erwerbstätigen Unternehmer. Der Widerspruchsbescheid wurde der Klägerin durch ein am 17.2.2009 zur Post gegebenes Einschreiben zugestellt.

Am 18.3.2009 erhob die Klägerin Klage beim Sozialgericht Konstanz, zu deren Begründung sie ihr Vorbringen im Verwaltungsverfahren wiederholte. Der Beigeladene Nr. 1 hatte sich gegenüber der Beklagten ebenfalls gegen den an ihn gerichteten Widerspruchsbescheid gewandt. Die Beklagte hatte das entsprechende Schreiben des Beigeladenen Nr. 1 an das Sozialgericht Konstanz weitergeleitet, das eine Klageerhebung (auch) durch den Beigeladenen Nr. 1 annahm (Verfahren S 4 R 905/09). Der Beigeladene Nr. 1 nahm die Klage am 12.8.2009 zurück.

Mit (an den Beigeladenen Nr. 1 gerichtetem) Bescheid vom 15.9.2010 änderte die Beklagte den Bescheid vom 1.10.2008 (Widerspruchsbescheid vom 16.2.2009) in Ausführung eines entsprechenden von der Klägerin angenommenen Teilerkenntnisses hinsichtlich des Beginns des Beschäftigungsverhältnisses des Beigeladenen Nr.1 bei der Klägerin ab; der Beschäftigungsbeginn wurde auf den 8.5.2006 festgelegt.

Mit an die Klägerin und den Beigeladenen Nr. 1 gerichteten Bescheiden vom 28.4.2011 (zuvor Bescheide vom 22.3.2011) stellte die Beklagte (in Ergänzung der angefochtenen Bescheide) fest, dass der Beigeladene Nr. 1 in der seit 8.5.2006 für die Klägerin ausgeübten Beschäftigung als Kurierfahrer der Versicherungspflicht zur Kranken-, Pflege, Renten- und Arbeitslosenversicherung unterliegt.

Die Klägerin legte einen (nach ihren Angaben nunmehr nachträglich gefundenen) mit dem Beigeladenen Nr. 1 abgeschlossenen (als solchen bezeichneten) Dienstleistungsvertrag (ohne Datum) vor. Darin ist (u.a.) eine Vergütung von 20,00 EUR zzgl. Mehrwertsteuer pro geleisteter Arbeitsstunde (zzgl. einer Pauschale von 200,00 EUR bei über 8 Stunden dauernden Tages-, Nacht- oder Sattelzugesätzen) vereinbart (§ 2). Der Beigeladene Nr. 1 soll gem. § 3 des Vertrags ohne feste Arbeitszeiten auf Abruf eingesetzt werden und keinen Weisungen unterliegen. Urlaubsansprüche, Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall (und andere Arbeitnehmerrechte) sollen entfallen (§§ 4 ff.).

Am 25.4.2012 fand eine (erste) mündliche Verhandlung vor dem Sozialgericht statt. Der Beigeladene Nr. 1 gab an, er habe zwar über eigene LKWs verfügt, sei mit diesen mangels passender Ausrüstung aber nicht für die Klägerin gefahren. Transporte für die Klägerin habe er nur mit der Klägerin gehörenden oder von dieser angemieteten Fahrzeugen durchgeführt. Er habe seinerzeit nur sporadisch einen geringfügig beschäftigten Mitarbeiter, Herrn P., gehabt. Diesen habe er nur bei etwa 10% der Fahrten eingesetzt; das wisse er aber nicht mehr genau. Mit der Klägerin sei ein fester Tages- bzw. Stundensatz vereinbart worden. Wegen etwaiger Schäden habe er eine Haftpflichtversicherung unterhalten. Der Dienstleistungsvertrag sei offiziell nicht gekündigt worden; es habe für ihn keine Aufträge mehr gegeben. Sein Geschäft habe er vor etwa 2 Jahren beendet; er wohne nicht mehr in Deutschland. Den letzten Auftrag für die Klägerin dürfte er im Oktober 2008 ausgeführt haben. Im Krankheitsfall habe er etwaige Aufträge abgesagt. Von 2006 bis 2008 habe er einen 12-Tonner und einen 7,5-Tonner gemietet und noch eigene PKWs gefahren; über eigene LKWs habe er nicht mehr verfügt. Die der Klägerin gestellten Rechnungen betrafen teilweise auch Reparaturarbeiten.

Die Klägerin legte an sie gerichtete Rechnungen des Beigeladenen Nr. 1 vor. Der Beigeladene Nr. 1 legte Lohnabrechnungen des Herrn P. und einer weiteren Mitarbeiterin (Frau D.) aus der Zeit von August 2007 bis September 2009 vor. Die Fahrten des P. dürften den sozialversicherungspflichtigen Bruttoeinkünften des Beigeladenen Nr. 1 nicht zugerechnet werden.

Die Beklagte trug hierzu vor, ausweislich der vorgelegten Rechnungen habe der Beigeladene Nr. 1 aus seiner Kraftfahrtätigkeit für die Klägerin Bruttoeinkünfte von 26.960,00 EUR (Jahr 2006), 27.240,39 EUR (Jahr 2007) und 17.401,02 EUR (Jahr 2008) erzielt. Inwieweit er sporadisch einen Aushilfsfahrer eingesetzt oder diesen beschäftigt habe, sei nicht maßgeblich. Außerdem könne mit den vorgelegten Rechnungen, auf denen teilweise handschriftlich "P." vermerkt sei, nicht nachgewiesen werden, welche Fahrten Herr P. tatsächlich ausgeführt habe.

Auf Anfrage des Sozialgerichts teilte die Beigeladene Nr. 2 unter dem 26.7.2012 mit, sie habe von 2005 bis 2008 kein Arbeitgeberkonto für den Beigeladenen Nr. 1 geführt; Arbeitgebermeldungen des Beigeladenen Nr. 1 über von ihm beschäftigte Arbeitnehmer lägen ihr nicht vor. Die DAK teilte unter dem 14.8.2012 mit, bei ihr lägen Arbeitgebermeldungen des Beigeladenen Nr. 1 nur für Frau D. (Zeitraum 1.8.2007 bis 30.11.2007, Entgelt 2.000,00 EUR) vor. Die Deutsche Rentenversicherung Knappschaft-Bahn-See - Minijobzentrale - übersandte unter dem 27.8.2012 einen Auszug über die vom Beigeladenen Nr. 1 gemeldeten Arbeitnehmer (Zeitraum 2005 bis 2008); Herr P. war vom 1.7.2009 bis 31.8.2009 mit einem Entgelt von 320 EUR gemeldet (außerdem Herr G.: 1.1.2005 bis 31.3.2005, Entgelt 900 EUR).

Mit an die Klägerin und den Beigeladenen Nr. 1 gerichteten Bescheiden vom 6.2.2013 stellte die Beklagte fest, dass die Beschäftigung des Beigeladenen Nr. 1 als Kraftfahrer bei der Klägerin am 31.10.2008 geendet hat. Versicherungspflicht zu allen Zweigen der

Sozialversicherung habe vom 8.5.2006 bis 31.10.2008 bestanden.

Die Beklagte trug abschließend vor, der Kläger sei während der streitigen Zeit als Arbeitnehmer auf Abruf in einem Dauerbeschäftigungsverhältnis bei der Klägerin gestanden. Daran ändere es nichts, dass die genaue Zahl und der Zeitpunkt der einzelnen Arbeitseinsätze im Voraus nicht absehbar gewesen seien. Würden keine gleichbleibenden Bezüge gewährt, müsse das Arbeitsentgelt geschätzt werden; sie habe bei der Feststellung der Versicherungspflicht des Beigeladenen Nr. 1 alle vorgelegten Rechnungen berücksichtigt. Herr P. könne allenfalls als mittelbarer Arbeitnehmer der Klägerin eingestuft werden. Die Klägerin machte geltend, die Leistungen des Herrn P. müssten gesondert berücksichtigt werden.

Mit Urteil vom 8.5.2013 wies das Sozialgericht die Klage ab. Zur Begründung führte es aus, der Beigeladene Nr. 1 habe die Transportfahrten für die Klägerin mit deren bzw. mit von der Klägerin angemieteten Fahrzeugen durchgeführt und eigene Fahrzeuge nicht eingesetzt. Ein wesentliches Unternehmerrisiko habe er nicht getragen, vielmehr arbeitnertypisch seine Arbeitskraft eingesetzt und sei dafür nach Arbeitsstunden bzw. Einsatztagen entlohnt worden. Unerheblich sei, dass der Beigeladene Nr. 1 auch für Dritte gearbeitet habe. Wegen einer etwaigen Haftung für Schäden werde der Beigeladene Nr. 1 nicht zum selbständig erwerbstätigen Unternehmer. Gleiches gelte hinsichtlich des Einsatzes des Herrn P. für einen (kleinen) Teil der Transportfahrten. Die Befugnis zur Delegation von Arbeiten schließe ein Beschäftigungsverhältnis nicht zwingend aus (vgl. LSG Baden-Württemberg, Urt. v. 2.9.2011, - [L 4 R 1036/10](#) -). Außerdem sei nicht ersichtlich, auf welcher vertraglichen Grundlage Herr P. eingesetzt worden sei. Entsprechende Arbeitgebermeldungen des Beigeladenen Nr. 1 lägen für die streitige Zeit (8.5.2006 bis 31.10.2008) nicht vor. Bei fehlender regelmäßiger Beschäftigung eines versicherungspflichtigen Arbeitnehmers und allenfalls im Ausnahmefall erfolgter Delegation der Arbeitsleistung an einen Dritten könne daraus ein entscheidendes Kriterium für das Vorliegen einer selbständigen Tätigkeit nicht abgeleitet werden (vgl. BSG, Urt. v. 11.3.2009, - [B 12 KR 21/07 R](#) -; Urt. v. 22.6.2005, - [B 12 KR 28/03 R](#) -). Nicht Streitgegenstand sei die beitragsrechtliche Bewertung der Tätigkeit des Herrn P. Für die streitige Zeit sei von einem durchgängigen Beschäftigungsverhältnis des Beigeladenen Nr. 1 bei der Klägerin auszugehen. Das folge aus dem Dienstleistungsvertrag des Beigeladenen Nr. 1, in dem dessen Einsatz auf Abruf ohne festgelegte Arbeitszeit vereinbart sei; die arbeitsrechtliche Zulässigkeit einer Vertragsgestaltung dieser Art sei für die sozialversicherungsrechtliche Statusbeurteilung nicht von Belang.

Auf das ihr am 4.6.2013 zugestellte Urteil hat die Klägerin am 3.7.2013 Berufung eingelegt. Zur Begründung bekräftigt sie ihr bisheriges Vorbringen. Das Sozialgericht habe nicht berücksichtigt, dass der Beigeladene Nr. 1 über eine Güterkraftverkehrserlaubnis und auch über eigene bzw. angemietete Fahrzeuge verfügt habe, wengleich er diese bei für sie durchgeführten Transportfahrten nicht eingesetzt habe. Der Beigeladene Nr. 1 habe wegen etwaiger Schäden bei Transportfahrten eine Haftpflichtversicherung abgeschlossen und auf eigene Kosten Schulungen und Weiterbildungen (etwa für Gefahrguttransporte) absolviert. Er habe als hochqualifizierter Mitarbeiter seine Arbeitskraft eingesetzt und ein Unternehmerrisiko getragen; auf den Einsatz eigener Fahrzeuge komme es nicht an (vgl. etwa LSG Bayern, Urt. v. 29.3.2011, - [L 8 AL 152/08](#) -). Außerdem habe er eigene Mitarbeiter einsetzen dürfen und auch eingesetzt. Im Jahr 2008 seien nach den vorgelegten Rechnungen etwa 20% der Fahrten von Herrn P. durchgeführt worden. Auf welcher Vertragsgrundlage dies geschehen sei, sei unerheblich. Damit ergebe sich das Gesamtbild einer selbständigen Erwerbstätigkeit des Beigeladenen Nr. 1; zumindest könne wegen des Einsatzes des Herrn P. eine regelmäßige Beschäftigung nicht angenommen werden.

Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Sozialgerichts Konstanz vom 8.5.2103 aufzuheben und die Beklagte unter Aufhebung des Bescheids vom 1.10.2008 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 16.2.2009 und der Änderungs- bzw. Ergänzungsbescheide vom 15.9.2010, 22.3.2011, 28.4.2011 und 6.2.2013 zu verurteilen festzustellen, dass der Beigeladene Nr. 1 die für sie vom 8.5.2006 bis 31.10.2008 ausgeübte Tätigkeit nicht im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses verrichtet und deswegen nicht der Sozialversicherungspflicht unterlegen hat.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die übrigen Beteiligten stellen keinen Antrag.

Die Beklagte hält das angefochtene Urteil für zutreffend.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf deren Schriftsätze sowie die Akten der Beklagten, des Sozialgerichts und des Senats Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung der Klägerin ist gem. [§§ 143, 144, 151](#) Sozialgerichtsgesetz (SGG) statthaft und auch sonst zulässig, jedoch nicht begründet. Die angefochtenen Bescheide sind rechtmäßig. Die Beklagte hat zu Recht festgestellt, dass der Beigeladene Nr. 1 die für die Klägerin während der Zeit vom 8.5.2006 bis 31.10.2008 verrichtete Tätigkeit als LKW-Fahrer im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt und deswegen der Versicherungspflicht zu allen Zweigen der Sozialversicherung unterlegen hat.

I. Die angefochtenen Bescheide sind formell rechtmäßig. Die Beklagte war zu ihrem Erlass gem. [§ 7a Abs. 1 Satz 3 SGB IV](#) sachlich zuständig und die Bescheide sind auch hinreichend bestimmt und beschränken sich nach Erlass der (Ergänzungs-)Bescheide vom 28.4.2011 nicht auf die unzulässige Feststellung von Elementen eines Rechtsverhältnisses.

Gem. [§ 7a Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) können die Beteiligten schriftlich eine Entscheidung beantragen, ob eine Beschäftigung vorliegt, es sei denn, die Einzugsstelle oder ein anderer Versicherungsträger hatte im Zeitpunkt der Antragstellung bereits ein Verfahren zur Feststellung einer Beschäftigung eingeleitet. Über den Antrag entscheidet abweichend von [§ 28h Abs. 2 SGB IV](#) die Deutsche Rentenversicherung Bund ([§ 7a Abs. 1 Satz 3 SGB IV](#)). Die Klägerin und der Beigeladene Nr. 1 haben sich für das (fakultative) Anfrageverfahren bei der Beklagten (Clearing-Stelle) nach [§ 7a Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#) entschieden. Ein vorrangiges Verfahren bei der Einzugs- oder der Prüfstelle war nicht eingeleitet

worden (zur Verfahrenskonkurrenz etwa Senatsurteile v. 8.6.2011, - [L 5 KR 4009/10](#) - und - [L 5 R 4078/10](#) -).

Gem. [§ 33 Abs. 1 SGB X](#) muss ein Verwaltungsakt hinreichend bestimmt sein. Im Hinblick auf sozialversicherungsrechtliche Statusentscheidungen muss im Einzelfall zumindest durch Auslegung vor dem Hintergrund der den Beteiligten bekannten Umstände zu erschließen sein, auf welche konkreten rechtlichen und tatsächlichen Gegebenheiten sich die Feststellung einer abhängigen Beschäftigung beziehen soll. Notwendig ist regelmäßig die Angabe einer bestimmaren Arbeit und die gerade hiermit in Zusammenhang stehende Entgeltlichkeit (vgl. näher BSG, Ur. v. 11.3.2009, - [B 12 R 11/07 R](#) -; Ur. v. 4.6.2009, - [B 12 R 6/08 R](#) -). Außerdem darf sich weder die im Antragsverfahren ([§ 7a SGB IV](#)) noch die im Einzugsstellenverfahren ([§ 28h SGB IV](#)) ergehende Entscheidung auf das isolierte Feststellen des Vorliegens einer abhängigen Beschäftigung beschränken. Eine Elementenfeststellung dieser Art ist nicht zulässig (BSG, Ur. v. 11.3.2009, - [B 12 R 11/07 R](#) -).

Die Beklagte ist diesen Anforderungen gerecht geworden. Sie hat die vom Beigeladenen Nr. 1 bei der Klägerin ausgeübte Tätigkeit als LKW-Fahrer hinreichend bestimmt bezeichnet. Die Beklagte hat sich auch nicht auf die isolierte Feststellung eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses beschränkt, vielmehr mit den (Ergänzungs-)Bescheiden vom 28.4.2011 ausdrücklich festgestellt, dass für die - während der Zeit vom 8.5.2006 bis 31.10.2008 - in abhängiger Beschäftigung verrichtete Tätigkeit des Beigeladenen Nr. 1 Versicherungspflicht zur Kranken-, Pflege-, Renten- und Arbeitslosenversicherung besteht.

II. Die angefochtenen Bescheide sind auch materiell rechtmäßig. Der Beigeladene Nr. 1 hat bei der Klägerin während der Zeit vom 8.5.2006 bis 31.10.2008 eine zu allen Zweigen der Sozialversicherung versicherungspflichtige Beschäftigung ausgeübt. Eine selbständige Erwerbstätigkeit hat nicht vorgelegen.

1.) Gemäß [§ 5 Abs. 1 Nr. 1 SGB V](#), [§ 24 SGB III](#), [§ 1 Satz 1 Nr. 1 SGB VI](#) und [§ 20 SGB XI](#) setzt die Versicherungspflicht zur gesetzlichen Kranken-, Arbeitslosen-, Renten- und Pflegeversicherung jeweils ein Beschäftigungsverhältnis voraus. Beschäftigung ist die nichtselbständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis ([§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#)).

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundessozialgerichts erfordert das Vorliegen eines Beschäftigungsverhältnisses, dass der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber persönlich abhängig ist. Bei einer Beschäftigung in einem fremden Betrieb ist dies der Fall, wenn der Beschäftigte in den Betrieb eingegliedert ist und dabei einem Zeit, Dauer, Ort und Art der Arbeitsleistung umfassenden Weisungsrecht des Arbeitgebers unterliegt (vgl. [§ 7 Abs. 1 Satz 2 SGB IV](#)). Vornehmlich bei Diensten höherer Art kann das Weisungsrecht auch eingeschränkt und zur "dienenden Teilhabe am Arbeitsprozess" verfeinert sein (dazu BSG, Ur. v. 18.12.2001, - [B 12 KR 10/01 R](#) -). Höhere Dienste werden im Rahmen abhängiger Beschäftigung geleistet, wenn sie fremdbestimmt bleiben, sie in einer von der anderen Seite vorgegebenen Ordnung des Betriebs aufgehen (BSG, Ur. v. 19.6.2001, - [B 12 KR 44/00 R](#) -). Demgegenüber ist eine selbständige Tätigkeit vornehmlich durch das Vorhandensein einer eigenen Betriebsstätte, die Verfügungsmöglichkeit über die eigene Arbeitskraft und die im Wesentlichen frei gestaltete Tätigkeit und Arbeitszeit sowie das Unternehmerrisiko gekennzeichnet (vgl. BSG, Ur. v. 29.8.2012, [B 12 KR 25/10 R](#)). Letzteres besteht meist in der Gefahr, bei wirtschaftlichem Misserfolg des Unternehmens das eingesetzte Kapital zu verlieren oder nicht ausreichend nutzen zu können; ihm entspricht die Aussicht auf Gewinn, wenn das Unternehmen wirtschaftlichen Erfolg hat. Abhängig Beschäftigte tragen demgegenüber das Arbeitsplatzrisiko, das in der Gefahr besteht, bei wirtschaftlichem Misserfolg des Unternehmens die Arbeitsstelle einzubüßen.

Das für eine selbständige Tätigkeit typische Unternehmerrisiko ist nicht mit einem Kapitalrisiko gleichzusetzen. Ein Kapitalrisiko, das nur zu geringen Ausfällen führt, wird das tatsächliche Gesamtbild einer Beschäftigung indessen nicht wesentlich bestimmen (BSG; Beschl. v. 16.8.2010, - [B 12 KR 100/09 B](#) -). Maßgebendes Kriterium für das Vorliegen eines Unternehmerrisikos ist, ob eigenes Kapital oder die eigene Arbeitskraft auch mit der Gefahr des Verlustes eingesetzt wird, der Erfolg des Einsatzes der sächlichen oder persönlichen Mittel also ungewiss ist. Allerdings ist ein unternehmerisches Risiko nur dann Hinweis auf eine selbstständige Tätigkeit, wenn diesem Risiko auch größere Freiheiten in der Gestaltung und der Bestimmung des Umfangs beim Einsatz der eigenen Arbeitskraft gegenüberstehen (BSG, Ur. v. 25.4.2012 - [B 12 KR 24/10 R](#) -).

Die Unterscheidung von Unternehmer- und Arbeitsplatzrisiko ist auch in der Rechtsprechung des Senats ein wichtiges, vielfach entscheidendes Kriterium für die sozialversicherungsrechtliche Beurteilung einer Tätigkeit. Es steht allerdings nicht für sich allein. Ob jemand abhängig beschäftigt oder selbständig tätig ist, hängt davon ab, welche Merkmale überwiegen. Maßgebend ist stets das Gesamtbild der Arbeitsleistung. Dieses bestimmt sich nach den tatsächlichen Verhältnissen, also den rechtlich relevanten Umständen, die im Einzelfall eine wertende Zuordnung zum Typus der abhängigen Beschäftigung erlauben. Ob eine Beschäftigung vorliegt, ergibt sich aus dem Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es im Rahmen des rechtlich Zulässigen tatsächlich vollzogen worden ist. Ausgangspunkt ist daher zunächst das Vertragsverhältnis der Beteiligten, so wie es sich aus den von ihnen getroffenen Vereinbarungen ergibt oder sich aus ihrer gelebten Beziehung erschließen lässt. Eine im Widerspruch zu ursprünglich getroffenen Vereinbarungen stehende tatsächliche Beziehung und die hieraus gezogene Schlussfolgerung auf die tatsächlich gewollte Natur der Rechtsbeziehung gehen der nur formellen Vereinbarung vor, soweit eine - formlose - Abbedingung rechtlich möglich ist. Umgekehrt gilt, dass die Nichtausübung eines Rechts unbeachtlich ist, solange diese Rechtsposition nicht wirksam abbedungen ist. Zu den tatsächlichen Verhältnissen in diesem Sinne gehört daher unabhängig von ihrer Ausübung auch die einem Beteiligten zustehende Rechtsmacht. In diesem Sinne gilt, dass die tatsächlichen Verhältnisse den Ausschlag geben, wenn sie von Vereinbarungen abweichen. Maßgeblich ist die Rechtsbeziehung so wie sie praktiziert wird und die praktizierte Beziehung so wie sie rechtlich zulässig ist (BSG, Ur. v. 29.8.2012, - [B 12 KR 25/10 R](#) - und - [B 12 R 14/10 R](#) -).

Die Zuordnung des konkreten Lebenssachverhalts zum rechtlichen Typus der (abhängigen) Beschäftigung als nichtselbstständige Arbeit, insbesondere in einem Arbeitsverhältnis ([§ 7 Abs. 1 Satz 1 SGB IV](#)) nach dem Gesamtbild der Arbeitsleistung erfordert nach der Rechtsprechung des BSG eine Gewichtung und Abwägung aller als Indizien für und gegen eine Beschäftigung bzw. selbstständige Tätigkeit sprechenden Merkmale der Tätigkeit im Einzelfall. Bei Vorliegen gegenläufiger, d. h. für die Bejahung und die Verneinung eines gesetzlichen Tatbestandsmerkmals sprechender tatsächlicher Umstände oder Indizien hat das Gericht (ebenso die Behörde) insoweit eine wertende Zuordnung aller Umstände im Sinne einer Gesamtabwägung vorzunehmen. Diese Abwägung darf allerdings nicht (rein) schematisch oder schablonenhaft erfolgen, etwa in der Weise, dass beliebige Indizien jeweils zahlenmäßig einander gegenübergestellt werden, sondern es ist in Rechnung zu stellen, dass manchen Umständen wertungsmäßig größeres Gewicht zukommen kann als anderen, als weniger bedeutsam einzuschätzenden Indizien. Eine rechtmäßige Gesamtabwägung setzt deshalb - der Struktur und Methodik jeder Abwägungsentscheidung

(innerhalb und außerhalb des Rechts) entsprechend - voraus, dass alle nach Lage des Einzelfalls wesentlichen Indizien festgestellt, in ihrer Tragweite zutreffend erkannt und gewichtet, in die Gesamtschau mit diesem Gewicht eingestellt und in dieser Gesamtschau nachvollziehbar, d. h. den Gesetzen der Logik entsprechend und widerspruchsfrei, gegeneinander abgewogen werden (so BSG, Urt. v. 24.5.2012, - [B 12 KR 14/10 R](#) - und - [B 12 KR 24/10 R](#) -). Diese Abwägung stellt sich für die die Statusbeurteilung vornehmende Behörde freilich als nachvollziehende bzw. heteronome Abwägung im Sinne der Subsumtion des Lebenssachverhalts unter einen unbestimmten Rechtsbegriff (ohne Beurteilungsspielraum) dar; eine autonome Abwägung mit eingeschränkter gerichtlicher Kontrolldichte findet nicht statt.

2.) Davon ausgehend ist die Tätigkeit, die der Beigeladene Nr. 1 während der streitigen Zeit bei der Klägerin als LKW-Fahrer ausgeübt hat, als eine zu allen Zweigen der Sozialversicherung versicherungspflichtige Beschäftigung ([§ 7 Abs. 1 SGB IV](#)) einzustufen.

Auch für den Senat ergibt sich das Gesamtbild einer abhängigen Beschäftigung des Beigeladenen Nr. 1 im Unternehmen der Klägerin. Der Senat teilt die Einschätzung der Beklagten und des Sozialgerichts und nimmt auf die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils Bezug ([§ 153 Abs. 2 SGG](#)). Ergänzend ist im Hinblick auf das Berufungsvorbringen der Beteiligten anzumerken:

Streitgegenstand ist allein die für die Klägerin (während der streitigen Zeit) verrichtete Tätigkeit des Beigeladenen Nr. 1 als LKW-Fahrer. Für deren statusrechtliche Beurteilung kommt es auf Fahrertätigkeiten des Beigeladenen Nr. 1 für Dritte oder dessen Tätigkeit in einer eigenen Kfz-/LKW-Werkstatt nicht an. Für die Sozialversicherungspflicht bei Ausübung bestimmter Tätigkeiten findet grundsätzlich eine tätigkeitsbezogene und nicht eine personenbezogene Beurteilung statt. Bei einer Mehrheit von Tätigkeiten ist daher jede Tätigkeit in statusrechtlicher Hinsicht gesondert zu würdigen (allgemeines Gebot isolierter sozialversicherungsrechtlicher Betrachtung - vgl. BSG, Urt. v. 4.11.2009, - [B 12 R 7/08 R](#); auch etwa Senatsurteil vom 10.7.2013, - [L 5 R 63/13](#) -). Unerheblich ist auch, dass der Kläger offenbar in der Vergangenheit, vor der hier streitigen Zeit, ein eigenes Transportunternehmen mit eigenen Fahrzeugen betrieben hatte.

Der Beigeladene Nr. 1 hat (während der streitigen Zeiten) nicht als selbständiger (Sub-)Unternehmer, sondern als Arbeitnehmer der Klägerin gearbeitet. Dass man eine sozialversicherungspflichtige Beschäftigung nicht gewollt hat, ist unerheblich. Die sozialversicherungsrechtlichen Rechtsfolgen einer Beschäftigung ergeben sich aus dem Gesetz und sind nicht abdingbar; sie unterliegen nicht der Vertragsfreiheit der Beteiligten. Die Vorenthaltung der (gesetzlichen) Arbeitnehmerrechte (wie Urlaubsanspruch, Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall oder Kündigungsschutz - vgl. etwa §§ 4 ff. des als Dienstleistungsvertrag bezeichneten Vertrags des Beigeladenen Nr. 1) macht den Beschäftigten nicht zum Unternehmer.

Der Beigeladene Nr. 1 war als Arbeitnehmer in den Betrieb der Klägerin eingegliedert und hat dort seine Arbeitsleistung als LKW-Fahrer zur Erfüllung der Transportaufträge erbracht, die die Klägerin für ihre Auftraggeber (Kunden) auszuführen hatte. Dabei hat er fremdbestimmte Arbeit leisten müssen. Ins Gewicht fallende (unternehmerische) Freiheiten sind ihm nicht verblieben. Seine Arbeitsleistung hat sich von der Arbeitsleistung der (anderen) bei der Klägerin angestellten Fahrer nicht unterschieden. Die Klägerin hat ihn - wie sie zur Begründung ihres Statusfeststellungsantrags selbst angegeben hat - auf Abruf als Ersatzkraft beschäftigt, wenn fest angestellte Fahrer wegen Krankheit oder Urlaub ausgefallen oder mit dem Stammpersonal nicht zu bewältigende Arbeitsspitzen aufgetreten sind. Im Außenverhältnis gegenüber Kunden der Klägerin oder auf dem Markt für Transportdienstleistungen ist der Beigeladene Nr. 1 nicht als Unternehmer in Erscheinung getreten. Werbung für Transportleistungen als selbständiger Frachtführer hat er in nennenswertem Maße nicht betrieben und eigene Leistungsangebote auf der Grundlage einer eigenen Preiskalkulation auf dem Markt nicht abgegeben. Er hat für die Klägerin für ein als Stundenlohn (20 EUR je Stunde bzw. Pauschalloon von 200,00 EUR für längere (über 8 Stunden dauernde) Fahrten) festgelegtes Arbeitsentgelt gearbeitet. Dass er dieses durch Rechnungen geltend gemacht hat, betrifft formale Äußerlichkeiten der Entgeltzahlung und ist für die materielle Einstufung des Entgelts als Arbeitsentgelt oder Unternehmervergütung nicht ausschlaggebend (zu vergleichbaren Fallgestaltungen (Fahrertätigkeit) etwa Senatsurteile vom 28.9.2011, - [L 5 R 2153/10](#) -; vom 20.3.2013, - [L 5 KR 2587/12](#) -; vom 10.7.2013, - [L 5 R 63/12](#) -).

Der Beigeladene Nr. 1 hat auch keine Tätigkeit verrichtet, deren Eigenart auf eine Leistungserbringung in freiem Unternehmertum hinweisen könnte (vgl. bspw. Senatsurteil vom 23.11.2011, - [L 5 R 5703/09](#) -: selbständiger Kameramann), sondern eine einfache Anlernarbeit erbracht, die in der Arbeitswelt typischerweise im arbeits- und sozialrechtlichen Schutz der abhängigen Beschäftigung geleistet wird und zu leisten ist.

Ein Unternehmerrisiko hat der Beigeladene Nr. 1 nicht getragen. Die wesentlichen Arbeits- und Betriebsmittel (das eigentliche Kapital) haben der Klägerin gehört. Der Beigeladene Nr. 1 hat die Transportfahrten für die Klägerin ausschließlich mit deren LKWs ausgeführt. Er hat weder Geschäfts- oder Büroräume unterhalten noch eigene Arbeitsmittel in nennenswertem Ausmaß eingesetzt; die Nutzung eines Telefons oder eines Navigationsgeräts ist auch in Privathaushalten weitgehend üblich und kein maßgebliches Indiz für eine unternehmerische Tätigkeit. Entsprechendes gilt für auf eigene Rechnung absolvierte Schulungs- oder Fortbildungsmaßnahmen. Eigenen Fortbildungsaufwand betreiben vielfach auch Arbeitnehmer zur Verbesserung ihrer Aussichten auf dem Arbeitsmarkt. Die Gewinnaussichten wie die Verlustrisiken des Unternehmers sind daher allein der Klägerin zugeordnet gewesen.

Der Einsatz der Arbeitskraft des Beigeladenen Nr. 1 für sich allein begründet kein Unternehmerrisiko; hierfür fehlt es an korrespondierenden unternehmerischen Freiheiten in der Gestaltung und Bestimmung des Umfangs beim Einsatz der eigenen Arbeitskraft (vgl. BSG, Urt. v. 25.4.2012, - [B 12 KR 24/10 R](#) -). Der Beigeladene Nr. 1 hat die übernommenen Transportfahrten nach den Vorgaben der Klägerin bzw. deren Auftraggebern (Kunden) durchführen müssen. Dass er dabei naturgemäß über Einzelheiten der Arbeitsleistung, etwa die (je nach Verkehrslage günstigste) Fahrtroute hat selbst entscheiden dürfen, beruht nicht auf der Freiheit des selbständigen Unternehmers, sondern auf der Eigenart der Arbeitsleistung, hier der Tätigkeit als LKW-Fahrer. Die Anmeldung eines Gewerbes oder der Abschluss einer Haftpflichtversicherung ist für die sozialversicherungsrechtliche Statusbeurteilung nicht ausschlaggebend. Eine Haftung für Mängel der Arbeitsleistung trifft, wenngleich eingeschränkt, auch Arbeitnehmer (vgl. BSG, Urt. v. 28.9.2011, - [B 12 R 17/09 R](#) -). Ebenfalls unbeachtlich ist, dass der Kläger über eine Güterkraftverkehrserlaubnis verfügt hat. Er ist auf ihrer Grundlage nicht als selbständiger Frachtführer, sondern als abhängig beschäftigter Fahrer für die Klägerin tätig gewesen. Das im als Dienstleistungsvertrag bezeichneten Vertrag des Beigeladenen Nr. 1 vereinbarte Recht zur Ablehnung von Aufträgen hat ersichtlich (ebenfalls) dazu gedient, eine selbständige Tätigkeit des Beigeladenen Nr. 1 vorzuspiegeln, ist für dessen Arbeitsleistung im Unternehmen der Klägerin aber praktisch weitgehend bedeutungslos gewesen.

Unerheblich ist, dass die Klägerin den Beigeladenen Nr. 1 nicht ständig, sondern nur bei entsprechendem Bedarf (Arbeitsspitzen bzw. Ausfall fest angestellter Fahrer bei Urlaub oder Krankheit) für Transportfahrten eingesetzt hat. Eine in der Arbeitslosenversicherung versicherungsfreie unständige Beschäftigung ([§ 27 Abs. 3 Nr. 1 SGB III](#)) kommt von vornherein nicht in Betracht, da die Klägerin und der Beigeladene Nr. 1 eine auf längere Dauer angelegte und damit ständige Zusammenarbeit (freilich auf "subunternehmerischer Basis") gewollt haben. Die Tätigkeit des Beigeladenen Nr. 1 hat - wie in seinem als Dienstleistungsvertrag bezeichneten Vertrag auch ausdrücklich festgelegt worden ist - Arbeit auf Abruf nach Maßgabe des § 12 des Gesetzes über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge (TzBfG) erbracht. Insoweit ist er, wie die Beklagte zu Recht angenommen hat, in einem Dauerarbeitsverhältnis gestanden.

Schließlich wird der sozialversicherungsrechtliche Status des Beigeladenen Nr.1 in der für die Klägerin verrichteten Tätigkeit als LKW-Fahrer maßgeblich auch nicht durch den Einsatz eigener Arbeitnehmer geprägt. So ist schon nicht nachgewiesen und lediglich behauptet, dass Transportfahrten durch Herrn P. ausgeführt worden sind. Entsprechende handschriftlich angebrachte Vermerke auf Rechnungen des Beigeladenen Nr. 1 genügen hierfür nicht, zumal die Klägerin im Widerspruchsverfahren vorgetragen hat (Bl. 77 Verw.-Akte), der Beigeladene Nr. 1 habe zur Durchführung von Transportfahrten keine eigenen Mitarbeiter eingesetzt. In der mündlichen Verhandlung des Sozialgerichts am 25.4.2012 hat der Beigeladene Nr. 1 den allenfalls sporadischen Einsatz des Herrn P. behauptet, wobei er Genaueres aber nicht mehr hat mitteilen können. Außerdem hat der Beigeladene Nr. 1 angegeben, Herr P. habe Fahrten als sein (des Beigeladenen Nr. 1) geringfügig Beschäftigter vorgenommen. Wie aus den Unterlagen der Deutsche Rentenversicherung Knappschaft-Bahn-See - Minijobzentrale - hervorgeht, ist Herr P. dort aber nur für Juli und August 2009 als geringfügig Beschäftigter des Beigeladenen Nr. 1 gemeldet gewesen, also für einen (kurzen) Zeitraum außerhalb der hier streitigen Zeit; diese endet im Oktober 2008, nachdem der Beigeladene Nr. 1 angegeben hat, die letzte Fahrt für die Klägerin in diesem Monat ausgeführt zu haben. Das Vorbringen des Beigeladenen Nr. 1 und der Klägerin zum Einsatz von Arbeitnehmern des Beigeladenen Nr. 1 ist damit schon in sich erheblich widersprüchlich und unschlüssig. Davon abgesehen würde die Delegation eines allenfalls geringen Teils von Transportfahrten durch den Beigeladenen Nr. 1 auf Herrn P. das Gesamtbild der vom Beigeladenen Nr. 1 für die Klägerin verrichteten Tätigkeit als LKW-Fahrer ohnehin nicht maßgeblich prägen. Von dem regelmäßigen Einsatz eines eigenen - versicherungspflichtigen - Arbeitnehmers durch den Beigeladenen Nr. 1 kann keine Rede sein; Regel ist vielmehr die persönliche Erbringung der Arbeitsleistung als LKW-Fahrer durch den Beigeladenen Nr. 1 gewesen (vgl. dazu etwa BSG, Urt. v. 22.6.2005, - [B 12 KR 28/03 R](#) - und vom 11.3.2009, - [B 12 KR 21/07 R](#) -).

Hat der Beigeladene Nr. 1 danach die während der streitigen Zeit für die Klägerin verrichtete Tätigkeit als LKW-Fahrer im Rahmen eines abhängigen Beschäftigungsverhältnisses ausgeübt, hat die Beklagte auch zu Recht Versicherungspflicht zu allen Zweigen der Sozialversicherung festgestellt. Anhaltspunkte für die Versicherungsfreiheit in einzelnen Zweigen der Sozialversicherung nach Maßgabe einer personenbezogene Beurteilung (vgl. etwa [§ 5 Abs. 5 SGB V](#)), insbesondere für eine hauptberuflich selbständig Erwerbstätigkeit des Beigeladenen Nr. 1, bestehen nicht, zumal dieser im Verwaltungsverfahren angegeben hat, mindestens 5/6 seiner Einkünfte aus der Tätigkeit für die Klägerin zu erhalten. Aus den im Widerspruchsverfahren vorgetragene Umsatzzahlen folgt nichts Wesentlich anderes. Der Beigeladene Nr. 1 hat auch nicht geltend gemacht, während der streitigen Zeit hauptberuflich selbständig gewesen zu sein (vgl. insoweit auch Senatsurteil vom 10.7.2013, - [L 5 R 63/13](#) -). Versicherungsfreiheit (etwa gem. § 7 Abs. 1 SGB V oder [§ 5 Abs. 2 SGB VI](#)) wegen der Ausübung einer geringfügigen Beschäftigung ([§ 8 SGB IV](#)) kommt von vornherein nicht in Betracht.

III. Die Kostenentscheidung beruht auf [§ 197a Abs. 1 Satz 1 SGG](#) i. V. m. [§ 154 Abs. 2 VwGO](#). Es entspricht nicht der Billigkeit, der Klägerin auch die außergerichtlichen Kosten der Beigeladenen Nr. 2 bis 4 aufzuerlegen, da diese (insbesondere) Sachanträge nicht gestellt und damit ein Prozessrisiko nicht übernommen haben ([§§ 154 Abs. 3, 162 Abs. 3 VwGO](#)). Der Beigeladene Nr. 1 ist Versicherter ([§ 183 SGG](#)), weswegen ihm Kosten gem. [§ 197a Abs. 2 Satz 2 SGG](#) nicht auferlegt werden können; seine außergerichtlichen Kosten sind von anderen Beteiligten aber auch nicht zu erstatten.

Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf [§ 197a Abs. 1 SGG](#) i. V. m. [§ 52 Abs. 2 GKG](#). Im Anschluss an die Rechtsprechung des BSG (Urt. v. 4.6.2009, - [B 12 R 6/08 R](#) -; Beschl. v. 5.3.2010 B 12 8/09 R -) setzt der Senat den Auffangwert von 5.000 EUR und nicht den Betrag der ggf. nachzuzahlenden Beiträge an.

Gründe für die Zulassung der Revision bestehen nicht ([§ 160 Abs. 2 SGG](#)).

Rechtskraft

Aus

Login

BWB

Saved

2014-02-13